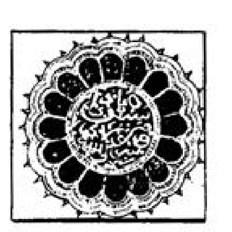


المخطوطات

معنى أل في قول الرسول صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي

من املاء

ابي الوليد سليمان بن خلف الباجي المالكي الاندلسي

على تلميذه : أبي محمد عبد الله بن محمد التجيبي

تحقيق

أبو عبد الرحمن بن عقيل الظاهري

• ماجستير من المعهد العالي للقضاء بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية عام ١٣٩٣ هجرية، رئيس النادي الأدبي بالرياض، وعضو اللجنة الاستشارية بالجمعية العربية السعودية للثقافة والفنون. له مؤلفات عديدة.

مقدمة المحقق

عنوان هذه الرسالة اختيار مني حيث لم أجد لها عنواناً، وهذا العنوان منطبق تمام الانطباق على موضوعها.

صورتها بمسعى الدكتور إحسان عباس من مكتبة «يازمة باغشلر» بتركيا برقم ٣/١٨٨٥ وهي ضمن مجموع انتسخ سنة ٥٧٦ هـ، وآخر هذا المجموع أجوبة العلماء على مذهب الباجي في القول بأن رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ كتب بيده في صلح الحديبية. ولم ينتبه الدكتور رمضان ششن إلى أن موضوع هذه الرسالة لا علاقة لها بأجوبة العلماء على الباجي فأدمجها ضمن فهرسته للأجوبة بفهرسه الموسوم بنوادر المخطوطات العربية في مكتبات تركيا /١.

وموضوع هذه الرسالة بيان معنى «أل» في قول الرسول ـ صلى الله عليه وسلم ـ : «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه» على أن الباجي قال عن هذا الحديث في آخر رسالته:

«مع أن لفظ الحديث غير ثابت فيما نعلمه».

قال أبو عبد الرحمن: الحديث باللفظ الذي أورده الباجي رواه الشافعي وقال بعد سياق الجملة الأولى منه: «وأحسبه ولا أثبته أنه قال: واليمين على المدعى عليه».

ورواه الترمذي ولكنه ضعفه برواية العزرمي.

ورواه الدارقطني، وروايته مضعفة بمسلم بن خالد الزنجي، وخرجه من طرق أخرى.

ورواه ابن لبابة الأندلسي.

ووردت الجملة الثانية في الصحيحين: «ولكن البينة على المدعى عليه» وورد في صحيح الإسماعيلي بلفظ «ولكن البينة على الطالب واليمين على المطلوب».

وروى البيهقي في السنن بإسناد حسن «ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر».

واستدل الإمامان أحمد بن حنبل وأبو عبيد القاسم بن سلام بهذا الحديث، وهذا يعني صحته عندهما.

وقد ورد هذا الحديث حكما من عمر بن الخطاب رضي الله عنه - في رسالته لأبي موسى الأشعري.

وحكى ابن المنذر الإجماع على حكم هذا الحديث.

ومعنى هذا الحديث صحيح الثبوت عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - ففي الصحيحين: شاهداك أو يمينه. (١).

وحكى الباجي عن بعض الفقهاء أن «أل» في «المدعي» و «المدعى عليه» للحصر، ولكنه أنكر هذا الرأى فقال: «ومن أصحابنا من قال: إن الألف واللام لا تكون للحصر، وهو الأبين عندي».

قال أبو عبد الرحمن: لم أجد أن أل بمعنى الحصر في معظم الكتب المؤلفة في حروف المعاني كالمغني لابن هشام ومعاني الحروف للرماني ورصف المباني للمالقي والجنى الداني للمرادي وهو أوعبها.

قال أبو عبد الرحمن: إلا أنه يفهم من الحديث الحصر، وليس ذلك على أساس أن «أل» تفيد الحصر، وإنما ذلك على أساس أن تركيب الكلام عموما يفيد ذلك، لأنه قسم الخصوم إلى مدع ومدعى عليه، وقسم طرق الإثبات إلى بينة ويمين، وخص كل نوع من الخصوم بنوع من طرق الإثبات، فكان هذا حصراً.

وذهب أبو الوليد الباجي إلى أن اللغة تدل على أن كل مدع مدعى عليه، وأن كل مدعى عليه مدع، فإذا ادعى زيد داراً في يد عمرو، فإن عمراً يدعي أنه لاحق لزيد فيها.

قال أبو عبد الرحمن: هذا صحيح من جهة اللغة، لأن المدعي اسم فاعل من ادعى، والادعاء في اللغة الزعم، فالمدعي في اللغة من يزعم أن الشيء له، أو أن ذلك الشيء ليس عليه بحق أو بباطل.

إذن فزيد وعمرو مدعيان بلا فرق بموجب دلالة اللغة، بيد أن أحدهما يتميز بأنه المدعي كما يتميز الآخر بأنه المدعى عليه بموجب الشرع لا بموجب اللغة.

وميزة المدعى عليه هنا - كما ذهب إلى ذلك الباجي - أن يكون وجه دعواه أظهر، ولهذا يقصر الباجي مدلول الحديث على مدع ومدعى عليه لم يقترن بتداعيهما ما تكون به دعوى أحدهما أظهر.

وذهب آخرون: إلى أن المدعي هو الذي يترك ولا يطالب لو سكت عن دعواه.

وذهب آخرون إلى أن المدعي من يطلب أمراً خفيا خلاف الأصل والظاهر. قال أبو عبد الرحمن: كل هذه المذاهب - بما فيها مذهب الباجي - غير صحيحة لسبب وحيد، هو أن المدعي لا يعرف بموجب هذه المذاهب إلا بعد الخصومة وسماع الدعوى.

قال أبو عبد الرحمن: والصحيح عندي أن المدعي بالمفهوم الشرعي هو من تتوفر فيه ميزتان:

أولهما: أن يكون السابق إلى الحكم لدى القاضي.

وثانيهما: أن تكون دعواه مما يجوز سماعه، ومجال بيان ذلك في كتب الفقه عن شروط سماع الدعوى.

وفي أصل المخطوط أن المدعي هو من كان وجه دعواه أظهر. إلا أنه عكس المعنى الذي ذهب إليه، لأنه قال:

«وإذا ادعى زيد داراً بيد عمرو شهد لعمرو بما يقول يده فكان أولى بأن يوصف بأنه مدعى عليه، وكان زيد أولى بأن يوصف بأنه مدع حين عريت دعواه وهو المدعي».

قال أبو عبد الرحمن: زيد عارية دعواه فكيف يكون هو المدعي، مع أن المدعي عند الباجي من كان وجه دعواه أظهر.

ثم قال: «وأما من قويت دعواه بيده أو ما أشبهها فإنه مدعى عليه» قال أبو عبد الرحمن: هذا بخلاف قوله: «المدعي هو من كان وجه دعواه أظهر». قال أبو عبد الرحمن: ولهذا السبب تصرفت في النص فألحقت كلمة «عليه» بعد «المدعي» في قوله: المدعى هو من كان وجه دعواه أظهر.

ورأيت أن احتمال سقوط كلمة «عليه» من الناسخ أقرب تصوراً من تجويز التناقض على فقيه المالكية أبي الوليد الباجي رحمه الله.

إذن المدعي - عند الباجي - من عريت دعواه، أو كان وجه دعواه أضعف، والمدعى عليه من كان دعواه أظهر.

قال أبو عبد الرحمن: وهذا صحيح في اللغة، لأن الادعاء زعم، والزعم صيغة تمريض، فالمدعي إذن عار من البرهان، أو وجه دعواه ضعيف، ولهذا طولب بالبينة في الحديث، ولهذا أيضا

طولب كل زاعم بالبرهان بنص قوله تعالى: «قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين».

أما من ناحية الشرع فلا نستطيع أن نميز المدعي الذي تجب عليه البينة إلا بأمرين هما:

أن يكون سابقا للخصومة.

وأن تكون دعواه مما يصح سماعه.

فإذا بدأ الخصومة مطالبا بدار في يد عمرو فزيد هو المدعي وتسمع دعواه.

وإذا جاء عمرو مدعيا أنه لاحق لزيد في الأرض التي بيد عمرو، فعمرو مدع لغة ولكن دعواه لا تسمع شرعاً، فهو غير مدع شرعا.

فإن كان عمرو ممنوعا من التصرف في داره منعا مؤقتا بموجب دعوى سابقة من زيد ثم سكت زيد عن دعواه وغفل الحاكم عن إلغاء منع تصرف عمرو، ثم جاء عمرو يدعي أنه لاحق لزيد في الدار فلا نفصل دعوى عمرو الجديدة عن دعوى زيد السابقة ونعتبر عمراً مدعيا بالعرف الشرعي، بل يحضر زيد لإنهاء دعواه ويظل زيد مدعيا.

وقال الباجي: «فأما إذا زادت قوة جنبة المدعى عليه ببينة تشهد له وتقاوم بينة المدعي أو تزيد عليها فإنه خارج عن ذلك».

يعني خارج عن مدلول الحديث: البينة على المدعي.

قال أبو عبد الرحمن: لا أتصور معنى هذا الخروج، لأن الصورة في مذهب الباجي لا تخرج عن أحد أمرين:

أحدهما: أن يدعي زيد داراً بيد عمرو.

فالمدعى عليه هنا هو عمرو لقوة دعواه باليد، وليست عليه بينة وإنما عليه اليمين، وهذا وفق مدلول الحديث.

وثانيهما: أن يدعي عمرو أنه لاحق لزيد في الدار التي بيد عمرو. فهنا - حسب مذهب الباجي - أن عمراً المدعي لغة هو المدعى عليه في الحقيقة،لأن دعواه أظهر بوضع اليد فعليه اليمين وليس عليه البينة، وهذه الصورة مخالفة للحديث لأننا اعتبرنا المدعي مدعى عليه.

قال أبو عبد الرحمن: مادام الباجي اعتبر المدعى عليه بموجب الشـرع هو من قويت دعواه فليس في هذا مخالفة للحديث، لأنه فسر الحديث بما يعتقد أنه المفهوم الشرعي.

قال أبو عبد الرحمن: أما أنا فأعتبر هذا المثال باطلاً من أساسه - كما بينت ذلك آنفا - وأقول:

عمرو هنا مدع لغة ولكنه مدعى عليه شرعا إن كان سبق من زيد دعوى بالدار.

كما أنه مدع لغة غير معتبرة دعواه شرعاً لأنها غير مسموعه فهو غير داخل في مدلول: البينة على المدعي، لأن الشرع لم يعتبره مدعيا.

هذا ما يتعلق بأل في المدعي والمدعى عليه، وبقي معنى «أل» في البينة واليمين.

يرى الباجي: أن المدعى عليه إذا قامت له بينة حكم له بها مع أن الحديث نص على أن البينة على المدعي وليست على المدعى عليه. بيد أن الباجي يوجه مذهبه توجيها لا يخالف به عموم الحديث.

ومعنى هذا التوجيه: إذا كانت أل في البينة للجنس، وكان ماورد في الحديث من ذكر البينة محمولاً على عمومه: إلا أن لفظ الحديث قد قصر ذلك على ما على كل واحد من المتداعيين دون ماله.

وبينة المدعى عليه: له وليست عليه فإذا تبرع بها فهي له.

ويفهم من هذا الكلام - بطريق اللزوم - : أن قيام بينة المدعى عليه لا تعفيه مما هو عليه وهو اليمين.

قال أبو عبد الرحمن: توجيه الباجي هنا توجيه جيد، إلا أن نتيجة هذا التوجيه لا علاقة لها بأل في البينة واليمين، لأن قبول بينة المدعى عليه ليست استثناء من بينة المدعي الواردة في الحديث. وإنما لها علاقة بظاهر «واليمين على المدعى عليه» فيقال بينة المدعى عليه يخالف ظاهر واليمين على المدعى عليه، فكيف نقبل من المدعى عليه بينة وليس عليه إلا اليمين؟. ويكون الجواب كالتالي:

قبول بينة المدعى عليه لا يخالف ظاهر واليمين على المدعى عليه لسببين: أولهما: أن اليمين لازمة على المدعى عليه مطلوبة منه وإن قويت بينته، وإنما تصح مخالفة الظاهر لو أسقطنا عنه اليمين.

وثانيهما: أن الحديث لا يمنع من قبول بينته، لأنه طالبه باليمين التي عليه، ولم يمنعه من البينة التي له.

والله المستعان.

الكتـــاب

بسم الله الرحمن الرحيم

وصلى الله على محمد وعلى آله

قال الفقيه الأجل أبو محمد عبد الله بن محمد التجيبي - رضي الله عنه - :

أملى علي الفقيه القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعيد (٢) بن أيوب الباجي - رضي الله عنه ورحمه - في معنى قوله عليه السلام: «البينة على المدعي واليمين على المدعى [١٢٤/أ] عليه».

قال القاضي أبو الوليد:

من الفقهاء من ذهب إلى أن الألف واللام للحصر، فإنه لا بينة إلا في جنبة مدع، ولا يمين إلا في جنبة مدعى عليه.

وذهب إلى أن المدعي لو أقام بينة بدعواه وأقام المدعى عليه بينة بضدها: لقبلت بينة المدعي و ينفرد المدعى عليه بز ياد اليد أو بما يجعله مدعاً عليه، وذلك ما يقوي جنبته و يظهر قوله.

فيجب إذا تساوت البينتان أن يكون قوله أولى. (٣)

ومن أصحابنا من قال: إن الألف واللام لا تكون للحصر - وهو الأبين عندي، وإنما تكون لأحد معنيين:

إما أن تعرف مادخلت عليه لاستغراق الجنس، وإما أن تعرفه بالعهد. فإذا قلنا: إنها لاستغراق الجنس: اقتضت العموم، وجاز تخصيصها. على أنا نحتاج أن نبين أولاً معنى المدعي والمدعى عليه، ليصح التأو يل.

وذلك: مامن مدع إلا و يصح أن يوصف بأنه مدعى عليه، ولا مدعى عليه إلا و يصح أن يوصف بأنه مدع، لأن الدعوى لا تخلو أن تكون في معين، أو فيما يتعلق بالذمة. وما قلناه من اشتراك الوصف بالمدعي والمدعى عليه: أبين في التداعي في المعين، وذلك أنه إذا ادعى ز يد داراً في يد عمرو فإنه يصح بأنه مدعى عليه، لأن عمراً الذى هي بيده يدعي أنه لاحق لز يد المدعي فيها، و بذلك وصف عمرو بأنه مدع فيها. فكل واحد منهما يصح أن يوصف بأنه مدع فيها، و يصح أن يوصف بأنه مدعى عليه فيها.

هذا من طر يق وضع اللغة، غير أن الشرع فرق أن أحدهما أولى بإحدى هاتين الصفتين بأن جعل في جنبة من وصف بإحداهما البينة، وجعل في جنبة من وصف بالأخرى اليمين.

فإذا لم يكن بد من اختصاص إحدى الصفتين بأحد المتداعيين: فإن المدعى [عليه] (٤) منهما من كان وجه دعواه أظهر.

وإذا ادعى ز يد داراً بيد عمرو شهد لعمر بما يقول يده، فكان أولى بأن يوصف بأنه مدعى عليه، وكان ز يد أولى بأن يوصف بأنه مدع حين عر يت دعواه وهو المدعي.

وأما من قو يت دعواه بيده أو ما أشبهها فإنه مدعى عليه واليمين في جنبته، فيكون الحديث يتوجه إلى مدع ومدعى عليه أي لم يقترن بتداعيها إلا ما يكون أحدهما به مدعيا والآخر مدعى عليه.

فإذا زادت قوة جنبة المدعى عليه ببينة تشهد له وتقاوم بينة المدعي أو تز يد عليها فإنه [١٢٤/ب] خارج عن ذلك:

إما لأن عموم الحديث لا يتناوله لأنه إنما ورد بمدع ومدعى عليه لم يقترن بتداعيها شيء غيره، فإذا اقترن بتداعيها غير ذلك فهو خارج عن عموم الحديث العام في [كل] (٥) مدع ومدعى عليه فيكون معناه:

أن المدعي: عليه البينة، والمدعى [عليه]: عليه اليمين.

فإن قامت له بينة حكم له بها ولا يخالف ذلك عموم الحديث، لأن هذه البينة ليست عليه ولا هو مطلوب بها، فإذا تبرع بها فهي له لا عليه.

وإنما الحديث فيما يطلب به كل واحد من المتداعيين ويجب عليه الإتيان به دون ما يكون له.

و بينة المدعى عليه مما يوصف بأنها له ولا يوصف بأنها عليه، فلا يتناولها لفظ الحديث.

وإن كان ما ورد في الحديث من ذكر البينة محمولا على عمومه إلا أن لفظ الحديث قد قصر ذلك على ما على كل واحد من المتداعيين دون ماله.

وهذه البينة مما للمدعى عليه دون ما عليه، فلا يتناولها عموم الحديث.

وهذا إذا قلنا: إن الألف واللام في قوله: «البينة على المدعي» للجنس.

وإذا قلنا: إنها للعهد لم يكن لها من حكم العموم ما يكون للتي للجنس.

ولهذا قال مالك - رحمه الله - : إن المدعى عليه إذا أقام البينة بما يطابق قوله قبلت بينته.

وقال: إن اليمين على المدعى عليه فإذا نكل عن اليمين ضعفت جنبته وقو يت جنبة المدعي وظهر قوله لنكول خصمه عن تحقيق قوله، فصار المدعي مدعى عليه لتكذيب (٦) قوله فانتقلت اليمين إلى جنبته.

ومما يبين هذا و يوضحه ما ورد في حديث عبد الله بن سهل حين قتل بخيبر ووجد مقتولاً عندهم مع ما عرف من عداوة اليهود للمسلمين واغتيالهم، فقال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - للأنصار:

تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم صاحبكم. قالوا: يارسول الله: كيف نحلف على مالم نر؟. فقال - صلى الله عليه وسلم - : تبرئكم يهود بيمين خمسين منهم أو كما قال.

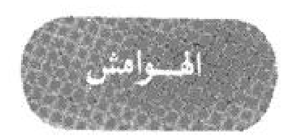
فجعل أولا اليمين في جنبة الأنصار لما شهد لدعواهم من غل اليهود للأنصار وحرصهم على اغتيالهم ووجود هذا القتيل بينهم وأن الأظهر أن قاتله منهم.

فكان هذا كله مما يقوي جنبة الأنصار. ويجعلهم مدعى عليهم: نفي قتل اليهود لصاحبهم، فلما نكل الأنصار ضعفت دعواهم فصار اليهود مدعى عليهم وانتقلت [١٢٥/م]·اليمين إلى جنبتهم.

فعلى هذا حكم الأيمان والبينات، وهو معنى الأحاديث الواردة في ذلك.

مع أن لفظ الحديث الأول غير ثابت فيما نعلمه، وبالله التوفيق.

كمل قول القاضي، والحمد لله [١٢٥/ت].



(١) راجع جامع العلوم والحكم لابن رجب ص ٢٧٣ - ٢٧٤ ونصب الراية للزيلعي ٤/٩٥ - ٩٩ .
(٢) هكذا في الأصل، وفي بعض مصادر ترجمة الباجي، والمشهور سعد.
(٣) بشرط أن تكون اليمين عليه، لأن صاحب هذا المذهب يرى أن «أل» للحصر.
(٤) عليه: زيادة ليست في الأصل أثبتها ضرورة حسبما بينته في المقدمة.
(٥) في الأصل : عام في مدع.
(٦) في الأصل : تكنيب.